

**AUTORITE DE REGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

BURKINA FASO

UNITE – PROGRES – JUSTICE

**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2019-L0154/ARCOP/ORD

sur recours de CO.MO.B SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°019/2018 pour la construction d'un caniveau de drainage, de dallage de parcs combustibles et de reprise de peintures à la centrale électrique de Bobo II (lots 01 et 02).

**L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** *la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;*
- Vu** *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 13 Mai 2019 de CO.MO.B SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Monsieur Ibrahim SOKOTO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Madame Fatoumata TALL, membre de l'ORD ;
- Monsieur Sibila François. YAMEOGO, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et A. Dramane SAKANDE assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Seydou TRAORE, Directeur technique de COMOB SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Salif LAMIZANA et Amidou TRAORE, respectivement Juriste et Economiste gestionnaire de la SONABEL ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Mohamed NACANABO, Gérant de l'entreprise BATIPLUS Services ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité du recours, les faits et moyens exposés ci-après ;

EN LA FORME :

sur la compétence,

considérant que la demande de prix susvisée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédure de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;

considérant qu'aux termes de l'article 24 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ;

considérant que le recours concerne la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°019/2018 pour la construction d'un caniveau de drainage, de dallage de parcs combustibles et de reprise de peintures à la centrale électrique de Bobo II (lots 01 et 02) ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 26 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique susvisée « Les délais de passation, de contrôle et de règlement de différends relatifs aux commandes publiques sont fixés comme suit :

- (...);
- pour le recours des candidats et soumissionnaires auprès de l'autorité contractante ou devant l'instance de recours non juridictionnel, selon qu'ils exercent un recours préalable devant l'autorité contractante qui est facultatif ou un recours, directement devant l'instance de recours non juridictionnel: deux jours ouvrables à compter du lendemain de la publication de l'avis d'appel à concurrence ou des résultats des travaux de la commission d'attribution des marchés ou de la réception de la lettre d'invitation selon le cas ;

En cas d'exercice de recours préalable devant l'autorité contractante, celle-ci répond aux candidats ou soumissionnaires requérants dans les deux jours ouvrables à compter de sa saisine ;

lorsque la réponse de l'autorité contractante est insatisfaisante ou lorsqu'elle ne répond pas dans le délai qui lui est imparti, les candidats ou

soumissionnaires disposent de deux jours ouvrables à compter de l'échéance du délai imparti à l'autorité contractante, pour saisir l'instance de recours non juridictionnel ;
(...) » ;

considérant que l'article 125 du décret 2017-049 ci-dessus cité dispose que : « (...) Les résultats d'attribution provisoire des marchés sont publiés dans la revue des marchés publics et/ou sur le site internet de la structure chargée du contrôle de la commande publique » ;

considérant que les résultats provisoires de la manifestation d'intérêts ci-dessus citée ont été publiés dans le journal "Sidwaya" n°8895 du jeudi 13 mai 2019 ;

que, dans le principe, la publication des résultats dans les quotidiens d'informations ordinaires n'est pas admise au regard des dispositions de l'article 125 ci-dessus cité ;

que, cependant, force est de constater que le quotidien des marchés publics n'est pas paru sur plusieurs semaines ; que face à cette formalité qui était impossible, il a été admis à titre exceptionnel la publication des résultats provisoires dans les quotidiens d'informations générales afin de ne pas bloquer le processus de passation des marchés publics ; qu'il convient de relever également que l'objectif de la publication des résultats est d'informer les soumissionnaires et de leur permettre ainsi d'exercer éventuellement leur droit de recours ; qu'en l'espèce, cet objectif est atteint, tous les soumissionnaires ayant été régulièrement informés par la présente publication ;

que les résultats provisoires ont été publiés le 13 mai 2019 et que le délai de recours auprès de l'ORD ou de l'autorité contractante courait jusqu'au 15 mai 2019 ; que COMOB SARL a saisi l'ORD par lettre en date du 13 mai 2019 ;

que, par ailleurs, le recours est conforme aux autres conditions de recevabilité prévues à l'article 28 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

la SONABEL a lancé la demande de prix n°019/2018 pour la construction d'un caniveau de drainage, de dallage de parcs combustibles et de reprise de peintures à la centrale électrique de Bobo II (lots 01 et 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de CO.MO.B- SARL anormalement élevée aux lots 01 et 02 ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et soutient que la décision du 02 mai 2019 n'a pas été mise en œuvre car les calculs des bornes (0,85M) et (1,15M) ne sont pas justes en considérant les nouveaux budgets prévisionnels communiqués à l'ORD le 02 mai 2019 ; qu'apparemment, la commission n'a pas considéré l'offre de VOLTA Construction dans les calculs, qui est une entreprise assujettie au régime fiscal simplifié mais que pour des besoins d'évaluation et de comparaison, l'offre de cette entreprise doit être ramenée en TTC ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des nouveaux résultats afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que toutes les procédures de marchés publics sont soumises au respect des dispositions de l'article 108 du décret 2017-0049 ci-dessus cité et relatives à la détermination de l'offre anormalement basse ou élevée ;

considérant que la CAM reconnaît les erreurs de calcul qui se sont glissées ; qu'elle s'engage à les reprendre cependant une situation délicate va se présenter car les offres qui entreront dans la fourchette seront hors enveloppe ; que dans ces conditions, elle aimerait avoir la conduite à tenir ;

considérant que le requérant et l'attributaire provisoire n'ont pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a noté après application de la formule que la CAM s'est trompée dans son analyse ; que la borne inférieure et supérieure qu'elle a retenues ne sont pas correctes ; que le requérant est donc fondé sur cet aspect ; qu'il convient donc de renvoyer la CAM de la SONABEL à une meilleure application de la formule et d'en tirer toutes les conséquences ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours de CO.MO.B SARL est recevable ;

-que la demande de prix susvisée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte de CO.MO.B SARL est fondée, la CAM ayant mal appliqué la formule de calcul des offres anormalement basses ou élevées ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°019/2018 pour la construction d'un caniveau de drainage, de dallage de parcs combustibles et de reprise de peintures à la centrale électrique de Bobo II (lots 01 et 02) ;

-de renvoyer la CAM de la SONABEL à une meilleure application de la formule et d'en tirer toutes les conséquences ;

-que le Secrétaire permanent de l'Autorité de régulation de la commande publique est chargé de notifier aux parties et à la Direction générale du contrôle des marchés publics et des engagements financiers la présente décision qui sera publiée où besoin sera.

Ouagadougou, le 16 mai 2019

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO